ANNALES
UNIVERSITATIS MARIAE CURIE-SKŁODOWSKA
LUBLIN—POLONIA
VOL. VI, 5 SECTIO G 1959

Z Katedry Postępowania Karnego Wydziału Prawa UMCS
Kierownik: doc. dr Tadeusz Taras

Zbigniew SOBOLEWSKI

Znikome niebezpieczeństwo społeczne czynu jako podstawa stosowania art. 49 kodeksu postępowania karnego

Незначительная общественная опасность действия как основание для применения ст. 49 кодекса уголовного судопроизводства

Unzulänglichkeit der sozialen Gefahr als Grundlage der Anwendung vom Artikel 49 der Strafprozessordnung

Umorzenie postępowania karnego w myśl art. 49 k.p.k.[1] winno nastąpić wtedy, gdy niebezpieczeństwo społeczne czynu jest znikome. Przed wydaniem orzeczenia sąd lub prokurator musi dokonać oceny społecznego niebezpieczeństwa jako obiektywnego zjawiska,[2] tj. ustalić stopień tego niebezpieczeństwa w oparciu o okoliczności konkretnego czynu. Ocena wprawdzie jest swobodna, lecz nie może być dowolna. Praworządność oraz klasowy charakter prawa wymagają od organów procesowych jednolitej — w sensie stosowania

[1] Art. 49. Jeżeli niebezpieczeństwo społeczne czynu jest znikome, prokurator umarza śledztwo lub dochodzenie; po wniesieniu aktu oskarżenia postępowanie umarza sąd.

[2] Por. M. Olszewski: *Czy utrzymać pojęcie społecznego niebezpieczeństwa w prawie karnym?* „Państwo i Prawo", 3/58, s. 434, a także L. Lernell: Recenzja pracy M. Cieślaka: *Pojęcie niebezpieczeństwa w prawie karnym.* „Państwo i Prawo", 2/56, s. 372. Błędnie natomiast J. Dęręgowski traktuje niebezpieczeństwo społeczne czynu nie jako obiektywny przedmiot oceny, lecz jako wynik oceny, pisząc: „O tym czy dany czyn jest społecznie niebezpieczny, a w konsekwencji tego, czy ma być zakazany przez ustawę pod groźbą kary, decyduje ustawodawca", (podkreślenia moje — Z. S.). *Przeciw artykułowi 49 K. P. K.*, „Nowe Prawo", 1/58, s. 79. Podobnie formalizuje pojęcie niebezpieczeństwa społecznego S. Pławski: „To co jest społecznie niebezpieczne, jest przeciwne prawu i tylko to jest przeciwne

tych samych kryteriów — oceny społecznego niebezpieczeństwa czynu. Ustalenie więc k r y t e r i ó w dla tej oceny ma, w ramach problematyki art. 49 k.p.k., pierwszorzędne znaczenie.

Zarówno w naszej, jak i radzieckiej nauce prawa karnego są niestety poważne rozbieżności odnośnie tego, co należy rozumieć przez określenie „czyn społecznie niebezpieczny" („społeczne niebezpieczeństwo czynu").[3] Szczególnie ostro zarysowują się dwie koncepcje:

1) Niebezpieczeństwo społeczne należy traktować jako wyłącznie p r z e d m i o t o w ą cechę czynu.

2) O niebezpieczeństwie społecznym stanowią zarówno przedmiotowe, jak i p o d m i o t o w e okoliczności czynu.

K. Mioduski wyraża przekonanie, że spór o pojęcie niebezpieczeństwa społecznego czynu nie ma charakteru zasadniczego i wynika raczej z trudności terminologicznych. Dowodzić tego może brak konsekwencji w posługiwaniu się wyrażeniem „niebezpieczeństwo społeczne czynu", stwierdzony u wielu autorów.[4] Dalej, w sugestywny sposób wykazuje K. Mioduski do jak niezrozumiałych twierdzeń — przynajmniej dla laika — prowadzi założenie, że niebezpieczeństwo społeczne czynu uwarunkowane jest okolicznościami zarówno przedmiotowymi, jak i podmiotowymi i że brak podmiotowej strony czynu (winy) nie pozwala mówić o społecznym niebezpieczeństwie.[5] Podkreśla również, że można wprawdzie w drodze konwencji ustalać treść terminów prawnych zupełnie niezależnie od ich znaczenia w języku potocznym, lecz bez istotnej potrzeby należy tego unikać. W języku potocznym czyn społecznie niebezpieczny, to czyn o ujemnym dla społeczeństwa skutku, a więc taki, który wyrządza szkodę materialnemu lub niematerialnemu dobru społecznemu, albo przynajmniej zagraża takiemu dobru, chociażby przy tym

---

p r a w u, c o j e s t s p o ł e c z n i e n i e b e z p i e c z n e". *Prawo karne.* Część ogólna, Łódź 1952, s. 89;

Niebezpieczeństwo społeczne czynu jest kwestią faktu i od decyzji ustawodawcy nie zależy. Uświadomienie sobie tego niebezpieczeństwa przez klasę panującą wywiera wpływ jedynie na karalność czynu. Por. A. G u b i ń s k i: *Socjalistyczna dyscyplina pracy w prawie karnym.* 1954, s. 199 i n. oraz 212 i n.

[3] Por. K. M i o d u s k i: *Społeczne niebezpieczeństwo czynu jako zagadnienie terminologii.* „Wojskowy Przegląd Prawniczy", 3/55, s. 16 i n.; A. G u b i ń s k i i J. S a w i c k i: *Analityczny przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego.* „Państwo i Prawo", 4/58, s. 636—637; A. G u b i ń s k i: *op. cit,* s. 173—179.

[4] K. M i o d u s k i: *op. cit.,* s. 17—21 i 27—28.

[5] Oto jeden z przykładów: „Czyn psychicznie chorego polegający na podpaleniu osiedla nie jest społecznie niebezpieczny".

nie był zawiniony[6]. Zgodnie z tym należy traktować niebezpieczeństwo społeczne czynu jako kategorię wyłącznie przedmiotową.[7]

Wiele racji jest w wywodach K. Mioduskiego. Nie wziął on jednak pod uwagę konsekwencji swego stanowiska, gdyby miało być ono akceptowane przez praktykę. Rozważania swoje przeprowadził bowiem w oderwaniu od przepisów prawnych, które operują spornym terminem. Mioduski pisze wprawdzie, że „Na stanowisku obiektywnego ujmowania społecznego niebezpieczeństwa czynu stoi, jak się wydaje, obowiązujące ustawodawstwo...", lecz tezę swoją formułuje wyłącznie w oparciu o art. 47 ustawy z 15 XII 1951 r. o orzecznictwie karno-administracyjnym (Dz.U. 66, poz. 454).[8] Czy ten sam wniosek nasuwa się przy analizie innych przepisów ustawy, w szczególności przepisów kodeksu postępowania karnego? Dla ustalenia tego weźmy pod uwagę konsekwencje prawne, jakie musiałyby wyniknąć z przyjęcia tezy, że niebezpieczeństwo społeczne jest funkcją tylko przedmiotowych okoliczności czynu.

Zdaje się, że wówczas trzeba by stosować art. 49 k.p.k., albo nawet pkt a art. 3 k.p.k. (umorzenie postępowania z powodu braku znamion przestępstwa w czynie) w każdym przypadku nieudolnego usiłowania przestępstwa, niezależnie od przedmiotu ochrony karnej, jeżeli faktycznie żadna szkoda społeczna nie powstała i obiektywnie powstać nie mogła. Czyn sprawcy usiłowania nieudolnego nie jest społecznie niebezpieczny — przy ujęciu przedmiotowym tego pojęcia — ponieważ ani nie narusza dobra społecznego, ani też nie wywołuje stanu zagrożenia dla takiego dobra. Trzeba by również uwolnić od odpowiedzialności karnej na podstawie art.49 k.p.k. zawodowego złodzieja-kieszonkowca, który wyciągnął z cudzej kieszeni kilka złotych, biorąc pod uwagę, że wyrządzona szkoda jest znikoma[9]. W przypadkach kradzieży małych sum, przy jed-

---

[6] K. Mioduski: *op. cit.*, s. 21—22.

[7] To stanowisko reprezentuje również L. Lernell (*op. cit.*, s. 372—373) oraz S. Pławski (*op. cit.*, s. 87 i 90 oraz recenzja pracy A. Gubińskiego: *Socjalistyczna dyscyplina pracy*... „Państwo i Prawo", 2/56, s. 376—377). Zdaniem I. Andrejewa „...elementy strony podmiotowej tylko wpływają na stopień społecznego niebezpieczeństwa", z wyjątkiem, gdy chodzi o „tzw. subiektywne elementy bezprawności, bez których czyn od strony przedmiotowej nie ma już żadnej treści (np. czyn przewidziany w art. 257 k. k. po odjęciu elementów podmiotowych „w celu przywłaszczenia"). Co do tych elementów, to nie ma chyba żadnej wątpliwości, że potęgują one społeczne niebezpieczeństwo lub wręcz je konstytuują" (podkr. moje — Z. S.). Recenzja pracy A Gubińskiego: *Socjalistyczna dyscyplina pracy*... „Nowe Prawo", 12/55, s. 88—89.

[8] Art. 47. 1. Kolegia przy prezydiach rad narodowych... mogą... przekazać sprawę na drogę postępowania sądowego, gdy uznają, że społeczna szkodliwość czynu, stopień zawinienia lub inne ważne okoliczności sprawy wymagają wymierzenia kary...

[9] Gdyby nawet założyć, że sprawca miał zamiar kradzieży 500—1000 zł (powiedzmy, że na taką sumę ocenił „na oko" zawartość cudzej kieszeni), ale

nakowych także innych przedmiotowych okolicznościach, te same szanse skorzystania z dobrodziejstwa art. 49 k.p.k. miałby notoryczny złodziej oraz ten, kto z nędzy i po raz pierwszy ukradł. Pod względem obiektywnej szkodliwości społecznej czyny obu sprawców niczym się bowiem nie różnią.

Tak samo wątpliwe jest, czy w pkt 2 art. 384 k.p.k., gdzie mowa o „rażącej niewspółmierności kary w stosunku do szkodliwości społecznej przestępstwa", jako o podstawie zmiany wyroku w części dotyczącej kary, chodziło ustawodawcy o szkodliwość społeczną w aspekcie przedmiotowym. Przyjąć taką tezę znaczyłoby stanąć na gruncie obiektywizmu w zakresie wymiaru kary, wymierzać ją niezależnie od osobowości sprawcy i tych warunków, które skłoniły go do popełnienia przestępstwa, jednym słowem, niezależnie od stopnia zawinienia.[10] Bowiem szkodliwość społeczna przestępstwa stanowi w świetle art. 384 pkt 2 k.p.k. jedyne kryterium, według którego sąd rewizyjny ma oceniać sprawiedliwość wymierzonej kary.

Na szczęście interpretacja art. 384 pkt 2 k.p.k. do innych wniosków prowadzi. Przepis ten najwyraźniej koresponduje z pkt 4 art. 371 k.p.k., który pozwala odwoływać się od wymiaru kary także wówczas, gdy kara jest rażąco niewspółmierna w stosunku do przypisanego czynu z powodu pogwałcenia art. 54 k.k., tj. między innymi w wyniku nieuwzględnienia podmiotowych okoliczności czynu.[11] Zresztą także K. Mioduski przyznaje, że „...przy wymiarze kary niezbędna jest dialektyczna ocena czynu i sprawcy. Sąd musi tu mieć na uwadze nie tylko obiektywne następstwa czynu, lecz w równej mierze całą osobowość sprawcy, stopień jego winy, jego pobudki, dotychczasowe życie, zachowanie się po popełnieniu przestępstwa itd."[12]

---

w kieszeniu pokrzywdzonego znajdowało się tylko 5 zł, to i tak maksymalna szkoda jaką w ogóle obiektywnie mógł czyn wyrządzić, wynosi 5 zł.

[10] Por. S. Pławski: *O obiektywizmie i subiektywizmie przy wymiarze kary.* „Nowe Prawo", 3/59, s. 291—292. Błędnie natomiast w jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy traktuje szkodliwość społeczną czynu jako obiektywne kryterium przy wymiarze kary obok subiektywnych kryteriów wskazanych w art. 54 k. k. Wyrok z 23 I 1950 r. K. 186/49, *Orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu prawa karnego procesowego* (1945—1957), Warszawa 1959, cz. artyk., poz. 271.

[11] Por. wyrok Sądu Najwyższego z 2 III 1951 r. I K41/51, *Orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu prawa karnego procesowego* (1945—1957), cz. artyk., poz. 365; oraz I. Andrejew: *O „społecznej szkodliwości" w związku z dyrektywami co do wymiaru kary.* „Nowe Prawo", 12/57, s. 13.

[12] *Op. cit.*, s. 25; Por. także I. Andrejew: *Kilka uwag o treści art. 384 pkt. 2 k. p. k. w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego.* „Nowe Prawo" 9/57, s. 40 i n. oraz W. Wolter: *Granice teoretycznej neutralizacji ustawy karnej.* „Nowe Prawo", 12/55, s. 66.

Przedmiotowo-podmiotowe ujęcie niebezpieczeństwa społecznego czynu wydaje się także wynikać z art. 152 § 1 pkt d k.p.k., który to przepis pozwala aresztować oskarżonego, jeżeli „stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu zarzucanego podejrzanemu jest znaczny ze względu na wagę przestępstwa lub szerzenie się danego rodzaju przestępstw". Można wprawdzie mieć wątpliwości, czy nagminność przestępstwa zawsze znajduje odbicie w świadomości sprawcy, a zatem czy rzutuje na winę.[13] Jeżeli nie, to nagminność jako okoliczność przedmiotowa może w myśl art. 152 § 1 pkt d k.p.k. zadecydować o stopniu niebezpieczeństwa społecznego czynu, co z kolei wskazywałoby na przedmiotowe ujęcie tego niebezpieczeństwa. Lecz stopień niebezpieczeństwa społecznego czynu może być znaczny również ze względu na „wagę przestępstwa", której, jak się wydaje, nie należy ujmować przedmiotowo. Wynika to z następującego przykładu. Zakładając, że niebezpieczeństwo społeczne czynu zupełnie nie zależy od winy, trzeba stwierdzić, że jednakowo społecznie niebezpieczne jest tak umyślne, jak i nieumyślne spowodowanie lekkiego uszkodzenia ciała (art. 237 k.k.). W świetle tego stwierdzenia niezrozumiałe stanie się, dlaczego w toku śledztwa lub dochodzenia aresztowanie tymczasowe dopuszczalne jest w następstwie umyślnego uszkodzenia ciała, a zupełnie wykluczone w przypadku wywołania takiego samego skutku nieumyślnie (art.152 § 2 k.p.k.). Art. 152 § 2 k.p.k. uzależnia stosowanie tymczasowego aresztowania od wysokości grożącej za przestępstwo sankcji karnej, która z kolei niewątpliwie zależna jest zarówno od obiektywnej szkodliwości czynu, jak i od winy sprawcy. Zresztą poczucie sprawiedliwości wymaga szerszego stosowania aresztu tymczasowego w przypadkach przestępstw umyślnych, węższego — jeżeli przestępstwo jest popełnione nieumyślnie. Trudno byłoby zakładać, że ustawa nakazuje prokuratorowi jednakowo ostro reagować na przestępstwa umyślne i nieumyślne.

Wydaje się, że powyższe uwagi dostatecznie uzasadniają twierdzenie, iż ustawodawca wprowadzając do kodeksu postępowania karnego określenie „niebezpieczeństwo (szkodliwość) społeczne czynu" zawarł w nim materialną ocenę czynu zarówno z punktu widzenia okoliczności przedmiotowych, jak i podmiotowych. Jeżeli zaś z innych przepisów wynikałoby wyraźnie. że w da-

[13] W wyroku z 8 VI 1948 r. (K. 136/48) Sąd Najwyższy stwierdza: „Wskazanie w wyroku na konieczność walki z potajemnym gorzelnictwem przy rozważaniu wysokości wymierzonej kary nie stanowi obrazy art. 54 k. k., skoro uczynione zostało pod kątem świadomości oskarżonego o doniosłości i wadze popełnionego przestępstwa i zostało przytoczone jako podstawa do podmiotowego wartościowania jego czynu" (podkr. moje — Z. S.), „Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego", z. III/48, poz. 88.

nym przypadku przez niebezpieczeństwo społeczne czynu powinno się rozumieć przedmiotową szkodliwość, to niewątpliwie dowodziłoby to braku konsekwencji u ustawodawcy i nie byłoby zjawiskiem pożądanym. Z tego powodu nie powinny jednak wynikać nieporozumienia, gdy sens rozważanego określenia ustalać się będzie w drodze interpretacji, odrębnie dla poszczególnych przepisów lub poszczególnych grup przepisów. Za podstawę przedmiotowego bądź podmiotowo-przedmiotowego wartościowania niebezpieczeństwa społecznego czynu, na tle konkretnego przepisu, winno się przyjąć sens tego przepisu i konsekwencje płynące z zajęcia określonego stanowiska. Jeżeli logiczna interpretacja wskazuje, że w danym przypadku ustawodawca nadał wyrazowi znaczenie odmienne od potocznego, trzeba się z tym pogodzić, a uzgodnienie tych znaczeń postulować można wyłącznie *de lege ferenda*.

Trzeba zatem jeszcze raz wyraźnie podkreślić, że przy stosowaniu art. 49 k.p.k. nie można w żadnym razie traktować społecznego niebezpieczeństwa jako tylko przedmiotowej cechy czynu. Przeciwnie, logika i poczucie słuszności wymagają stosowania art. 49 na podstawie oceny społecznego niebezpieczeństwa czynu w oparciu o w s z y s t k i e — p r z e d m i o t o w e i p o d m i o t o w e — o k o l i c z n o ś c i c z y n u [14]. Przemawiają za tym również podstawowe założenia części ogólnej kodeksu karnego: silne oparcie tego kodeksu na zasadzie subiektywnej odpowiedzialności sprawcy. Kodeks karny w zasadzie nie upoważnia do uzależniania odpowiedzialności karnej tylko od przedmiotowej szkodliwości czynu.

---

[14] W tym kierunku wyraźnie zmierzają najnowsze orzeczenia Sądu Najwyższego. W wyroku z 21 VIII 1958 r. (I K Rn 148/58) Sąd Najwyższy ustalił następującą tezę: „O znikomym niebezpieczeństwie społecznym czynu, o którym mowa w art. 49 k. p. k., nie decyduje sam rozmiar wyrządzonej szkody, lecz całokształt okoliczności, dotyczących zarówno osobowości sprawcy i stopnia jego zawinienia, jak sposobu popełnienia czynu. „Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych", z. 7—8/59, s. 456. Por. także zamieszczoną tam glosę J. Habera do tego wyroku, a ponadto wyroki Sądu Najwyższego z 29 I 1958 r. (II/K Rn 1058/57), z 16 VI 1958 r. (III K Rn 1038/57), z 21 VI 1958 r. (IV K Rn 1030/57), Generalna Prokuratura. Wydział Szkolenia. „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Karne i Cywilne", nr 6/58 oraz 1/59.

Również M. C i e ś l a k, który w zasadzie opowiada się za koncepcją przedmiotowego ujęcia niebezpieczeństwa społecznego czynu, przyznaje, że termin ten w art. 49 k. p. k. użyty jest w sensie przedmiotowo-podmiotowego elementu przestępstwa. *O wytycznych Sądu Najwyższego z 16 X 1957 w sprawie wymiaru kary*, „Palestra", 3—4/58, s. 7.

Mimo to, nie ulega wątpliwości, że w pełni uzasadnione są uwagi W. Woltera [15] i K. Mioduskiego [16], iż w prawie karnym potrzeba dwóch terminów dla określenia niebezpieczeństwa społecznego. Jeden z nich powinien wyrażać ujemną treść społeczną, zawartą w całokształcie elementów przedmiotowych i podmiotowych przestępstwa, drugi natomiast — ujemną treść społeczną przedmiotowej strony czynu. Nie wdając się w rozważania jakie terminy („szkodliwość społeczna czynu", „niebezpieczeństwo społeczne czynu i sprawcy", „niebezpieczeństwo społeczne sprawcy", „niebezpieczeństwo społeczne czynu") [17] spełniałyby to zadanie najlepiej, pragnę zaznaczyć, że ewentualne propozycje nadania odmiennego znaczenia terminowi „niebezpieczeństwo społeczne czynu" powinno się zgłaszać pod adresem ustawodawcy. W pracy opartej na obowiązujących przepisach prawnych wskazane wydaje się zachowanie w miarę możliwości terminologii ustawowej i posługiwanie się nią w takim znaczeniu, jak to czyni ustawa. Wtedy praca teoretyczna nie będzie wzbudzać zdziwienia u praktyków. Z tego też względu traktowanie niebezpieczeństwa społecznego czynu jako elementu wyłącznie przedmiotowego przy rozważaniach poświęconych w szczególności art. 49 k.p.k. trzeba kategorycznie odrzucić.

II

Aby ustalić czy niebezpieczeństwo społeczne konkretnego czynu jest z n i k o m e, a tym samym, czy zachodzi podstawa do umorzenia postępowania w trybie art. 49 k.p.k., trzeba zwrócić uwagę na okoliczności istotne dla oceny stopnia społecznego niebezpieczeństwa. Podzielić je można na (1) okoliczności charakteryzujące niebezpieczeństwo spo-

---

[15] Por. *Nieświadomość społecznego niebezpieczeństwa a przestępstwo nieumyślne*. „Nowe Prawo", 1/55, s. 44—45 oraz *Granice teoretycznej neutralizacji ustawy karnej*, s. 66.

[16] *Społeczne niebezpieczeństwo czynu jako zagadnienie terminologii*, s. 24—25.

[17] O niebezpieczeństwie społecznym c z y n u i s p r a w c y lub też tylko o niebezpieczeństwie społecznym s p r a w c y mowa jest w niektórych orzeczeniach sądowych. Por. postanowienie Zgromadzenia Sędziów Najwyższego Sądu Wojskowego z 24 X 1951 r. (Zg. Og. 272/51), „Wojskowy Przegląd Prawniczy", 3—4/51, s. 336 i wyrok Sądu Najwyższego z 2 X 1946 r. (K 1090/46), „Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego", z. IV/47, poz. 94. Por. także M. S z e r e r: *W kwestii wytycznych Sądu Najwyższego co do wymiaru kary*. „Palestra" 5—6/58, s. 34—35 oraz referat D. S. P o l a ń s k i e g o w moskiewskiej „Prawdzie" z 26 XII 1958 r. i N. D. D u r m a n o w: *Stadii sowierszenija priestuplenija po sowietskomu ugołownomu prawu*. Moskwa 1955, s. 3 i 7.

łeczne z uwagi na ustawowe znamiona danego czynu, (2) indywidualne okoliczności konkretnego czynu. [18]

(1)

1. Ustawodawca daje wyraz ujemnej ocenie czynów o pewnych cechach, godzących przy tym w określone dobro społeczne, przez zagrożenie ich karą. Cechy te są wskazane w dyspozycjach przepisów części szczególnej ustawy karnej (ustawowa istota czynu). Gdyby czyn wypełniający dyspozycję nie był z reguły społecznie niebezpieczny, nie byłby tym samym zagrożony karą [19]. Nie jest to, co prawda, moment decydujący dla stwierdzenia, że również konkretny czyn, należący do określonego typu, zawiera ładunek społecznego niebezpieczeństwa. Jednakże w razie braku rzeczowych podstaw wskazujących, że czyn konkretny znacznie odbiega od swego typu, należy się oprzeć na ocenie społecznego niebezpieczeństwa danego czynu, dokonanej przez ustawodawcę.

Z przepisu części szczególnej ustawy karnej można wyczytać nie tylko to, że dany typ czynu jest społecznie niebezpieczny (fakt zagrożenia go karą), ale ponadto, jak bardzo jest społecznie niebezpieczny (wysokość grożącej kary). Rodzaj bowiem i wysokość grożącej sankcji karnej są wykładnikami stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynów danego typu, według oceny ustawodawcy [20]. Zakreślając granice, w któ

---

[18] „Tak więc w drodze podwójnej ewidencji, przez ustawodawcę — typowych elementów istoty przestępstwa, a następnie przez sędziego — indywidualnych znamion przestępstwa i jego podmiotu, zapewnia się racjonalny system wymierzania kary". A. N. Trajnin: *Obszczeje uczenije o sostawie priestuplenija.* Moskwa 1957, s. 315. Por. także I. Andrejew: *Kilka uwag...*, s. 39—45; A. Gubiński: *op. cit.*, s. 183.

J. Dęręgowski w sposób nieuzasadniony upraszcza zagadnienie, twierdząc, że stopień niebezpieczeństwa społecznego czynu zależy tylko od wagi społecznej dobra, jakie tym czynem zostaje zagrożone i że ten stopień wiążąco ustala sam ustawodawca „umieszczając poszczególne czyny społecznie niebezpieczne w odpowiednich rozdziałach kodeksu karnego lub w odpowiednich ustawach karnych...", *op. cit.*, s. 79 i 80.

[19] „Samo tworzenie ustawowych znamion przestępstwa dokonywane jest przez ustawodawcę w drodze łączenia znamion, tworzących w całokształcie czyn społecznie niebezpieczny". A. N. Trajnin: *op. cit.*, s. 53 (także s. 59 i 79—81).

[20] „Wyrażając tę wtórną funkcję ustawowej istoty czynu, związaną z karą, ustawa wprowadza w elementy ustawowej istoty czynu znamiona, ustalające nie tylko istnienie społecznego niebezpieczeństwa, ale i jego stopień". A. N. Trajnin: *op. cit.*, s. 77. Por. także A. Gubiński: *op. cit.*, s. 101; I. Andrejew i J. Sawicki: *Społeczne niebezpieczeństwo i bezprawność. Dwa elementy przestępstwa w Polsce Ludowej*, „Demokratyczny Przegląd Prawniczy", 3/50, s. 19. Teza ta wynika również z wyroku Sądu Najwyższego z 11 XII 1957 r. IV K 513/57, Generalna Prokuratura. Wydział Szkolenia. „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Karne i Cywilne", nr 5/58.

rych sąd ma wymierzyć karę za konkretny czyn, ustawodawca daje do zrozumienia, że społeczne niebezpieczeństwo tego czynu, ze względu na jego znamiona ustawowe i wagę dobra społecznego, będącego przedmiotem ochrony karnej, w zasadzie powinno być ocenione przez sąd jako uzasadniające przynajmniej najniższą przewidzianą w ustawie karę, a w najcięższym przypadku — karę nie wyższą od górnej ustawowej. Zatem ustawowe granice sankcji karnej tworzą dla każdego typu przestępstwa jak gdyby odrębną skalę, według której powinno się mierzyć stopień niebezpieczeństwa społecznego czynów, należących do danego typu.

Z punktu widzenia stosowania art. 49 k.p.k. znaczenie zasadnicze ma dolna granica ustawowej sankcji. Jeżeli najniższa przewidziana przez ustawę kara jest bardzo niska, a sąd (prokurator) w oparciu o okoliczności indywidualnego przypadku dochodzi do przekonania, że niebezpieczeństwo społeczne czynu jest znikome, wobec czego powinno się umorzyć postępowanie w trybie art. 49 k.p.k., to można powiedzieć, że ocena ustawodawcy i ocena sądu nie wiele się różnią. Inaczej będzie gdy ustawodawca „ocenił" społeczne niebezpieczeństwo czynu o cechach wymienionych w ustawie np. na minimum 5 lat pozbawienia wolności, a sąd lub prokurator uważa, że w konkretnym przypadku należy zaniechać ścigania karnego. Taki przypadek nasuwa myśl o pomyłce ze strony sądu czy prokuratora. Pomyłka jest wysoce prawdopodobna, ale — podkreślić to należy — nie oczywista. Po pierwsze bowiem w ustawie nie znajdujemy zastrzeżenia, że stosowanie art. 49 k.p.k. jest wyłączone z uwagi na rodzaj lub wysokość grożącej sankcji karnej, a po wtóre, trudno przewidzieć jak dalece łagodzące mogą być okoliczności konkretnego przypadku.

2. Zawarta w normie prawnej ocena społecznego niebezpieczeństwa czynu została dokonana przez klasę panującą[21] w chwili wydania ustawy. Wieloletnie obowiązywanie ustawy, a nawet stosunkowo krótkie, lecz w warunkach szybkich i głębokich przemian w stosunkach społecznych, w sytuacji ekonomicznej lub politycznej może doprowadzić do istotnych zmian w znaczeniu społecznym czynu.[22] Stać się to może

[21] A. Gubiński słusznie wywodzi, że nie zawsze klasa robotnicza jako klasa panująca jest jednomyślna. Miarodajna, jego zdaniem, jest ocena społecznego niebezpieczeństwa czynu przez awangardę klasy robotniczej, pod warunkiem jednak, że stanowisko awangardy poparte jest przez większość klasy, a przynajmniej spotyka się z życzliwą neutralnością większości klasy. *Op. cit.*, s. 192—202. Możliwe są również przypadki zasadniczej niezgodności przepisu ustawy z wolą klasy panującej już w chwili stanowienia prawa. Ustawodawca bowiem może mylić się co do stanowiska klasy panującej (s. 217).

[22] „Niebezpieczeństwo czynu dla rozwoju stosunków socjalistycznych nie jest wielkością stałą i niezmienną. Wzrasta ono lub zmniejsza się zależnie od

zarówno w czasie pomiędzy wydaniem ustawy a popełnieniem czynu, jak też pomiędzy popełnieniem czynu a wszczęciem ścigania. Zmiana stosunków społecznych, gospodarczych czy politycznych, których ochronę miał na względzie przepis ustawy karnej[23], powinna znaleźć wyraz w zmianie normy prawnej: w całkowitym uchyleniu przepisów, albo w zaostrzeniu lub złagodzeniu sankcji karnej. Lecz przy najlepiej nawet zorganizowanej działalności ustawodawczej nieuniknionym faktem jest — i będzie zawsze — następowanie zmian w normach prawnych z pewnym opóźnieniem wobec zmian w sytuacji ekonomicznej, stosunkach społecznych lub politycznych. W czasie chociażby *vacatio legis* nowej ustawy karnej, odpowiadającej nowym potrzebom klasy panującej, obowiązują przepisy starej, zdeaktualizowanej ustawy. Sugerowanie się oceną społecznego niebezpieczeństwa czynu, zawartą w przestarzałej ustawie karnej, musiałoby prowadzić do niesłusznego orzeczenia.

Może temu zapobiec respektowanie ważnej zasady w zakresie interpretacji, a mianowicie, że przepisy prawne powinny być tłumaczone zgodnie z interesami klasy panującej w chwili stosowania ustawy, a nie w momencie jej wydania.[24] Przejawem akceptacji tej zasady jest między innymi stanowisko teorii, że organ stosujący ustawę nie jest związany zapatrywaniem ustawodawcy, wyrażonym w motywach do

---

warunków, w jakich postępuje budowa socjalizmu..." A. Gubiński: *op. cit.*, s. 213. Podobnie ujmuje to zagadnienie Sąd Najwyższy w postanowieniu z 22 VIII 1951 r. (II. K. 128/50), pisząc: „Kryteria oceny czynu przestępnego ulegają bowiem zmianie w zależności od celów stawianych przez masy pracujące w danym konkretnym okresie i od stopnia niebezpieczeństwa skutków tych czynów w tymże okresie czasu", „Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego" z. 2/52, poz. 15. Odmienne zapatrywanie, nie poparte jednakże przekonującą argumentacją, wyraża J. Dzręgowski, który pisze między innymi: „...ocena stopnia niebezpieczeństwa społecznego każdego czynu — może należeć tylko do ustawodawcy" i dalej „Niebezpieczeństwo społeczne czynu przestępnego istnieje ciągle, tak długo, jak długo dany czyn jest przestępny i jest ono zawsze jednakowe" *op. cit.*, s. 79.

[23] A. N. Trajnin podkreśla, że przedmiotem wszystkich przestępstw są stosunki społeczne, jednakże różne przestępstwa są zwrócone przeciwko różnym stosunkom społecznym (np. materialnym, politycznym). *op. cit.*, s. 124—125.

[24] W. Wolter uważa, że w takim sposobie interpretacji ustawy znajduje wyraz zasada praworządności socjalistycznej. *Niektóre zagadnienia prawa karnego w świetle Konstytucji Polski Ludowej.* „Państwo i Prawo", 2/54, s. 242—243. Również Sąd Najwyższy wydaje się podzielać ten pogląd w wyroku z 9 VI 1949 r. (Wa K 508/49), stwierdzając: „Społeczną szkodliwość czynu przestępnego ocenia się według zmieniających się warunków historycznych...", *Orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu materialnego prawa karnego* (1945—1957), Warszawa 1958, cz. artyk., poz. 268.

ustawy.[25] Organy wymiaru sprawiedliwości obowiązane są zatem stosować ustawę karną zgodnie z aktualnymi interesami i wolą klasy panującej.[26] Korekta wyrażonej w ustawie oceny niebezpieczeństwa społecznego czynu musi jednakże mieścić się w ramach wyraźnych uprawnień przyznanych organom procesowym.[27] A więc konkretnie, w świetle obowiązujących przepisów prawa, organ procesowy (sąd, prokurator):

1) umorzy postępowanie, jeżeli stwierdzi, że czyn, chociaż formalnie zagrożony karą, przestał być społecznie niebezpieczny, to znaczy stał się korzystny lub obojętny dla społeczeństwa (art. 3 pkt a k.p.k.),[28]

2) umorzy również postępowanie, jeżeli dojdzie do przekonania, że ten czyn stwarza obecnie znikome niebezpieczeństwo społeczne (art. 49 k.p.k.).

Natomiast, chcąc dostosować sankcję karną do stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu w aktualnych warunkach gospodarczych i społeczno-politycznych, sąd:

1) nie może wymierzyć kary poniżej dolnej ustawowej granicy, ani zastosować łagodniejszego rodzaju kary, poza przypadkami wskazanymi w ustawie (por. np. art. 263 § 2 w związku z art. 59 k.k.),

2) nie może całkowicie uwolnić sprawcy od kary, poza przypadkami wskazanymi w ustawie (por. np. art. 257 § 2 k.k.),

3) nie może wymierzyć kary surowszej od przewidzianej przez ustawę za dane przestępstwo.

Aktualizując zawartą w ustawie ocenę stopnia niebezpieczeństwa społecznego czynu, należy zachować daleko idącą ostrożność. Pierwszorzędne znaczenie ma przy tym dokładne ustalenie co jest przedmiotem

---

[25] „Obowiązuje bowiem ustawa, a nie motywy ustawodawcze lub materiały ustawodawcze". S. Śliwiński: *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, 1946, s. 20.

[26] Ustawa nie przewiduje żadnego trybu badania woli klasy panującej. Praktycznie więc organ procesowy musi się oprzeć na swej znajomości stosunków społecznych i politycznych panujących w danej chwili. Wiedza i przekonania polityczne kształtują socjalistyczne poczucie prawne funkcjonariuszy wymiaru sprawiedliwości.

[27] Por. A. N. Trajnin: *op. cit.*, s. 91.

[28] Opierając się na brzmieniu art. 8 k. k. RSFRR, N. D. Durmanow twierdzi, że gdy czyn stracił społecznie niebezpieczny charakter w związku ze zmianą sytuacji społeczno-politycznej, ściganie jest fakultatywne. *Ogólne określenie przestępstwa w radzieckim ustawodawstwie karnym.* „Wojskowy Przegląd Prawniczy", 2/50, s. 147. Stanowisko Durmanowa nie wydaje się słuszne. M. S. Strogowicz konsekwentnie wywodzi, że skoro odpadło niebezpieczeństwo społeczne czynu w wyniku zmiany sytuacji społeczno-politycznej, czyn tym samym przestał być przestępstwem i nie może być ścigany, zupełnie tak samo, jak gdyby po dokonaniu czyn ten został wykreślony z rejestru przestępstw przez nową ustawę. *Kurs sowietskogo ugołownogo processa.* 1958, s. 343—344.

ochrony karnej, jakiego dobra społecznego broni dany przepis prawa karnego. Za przykład posłużyć może orzeczenie Sądu Najwyższego [29] w sprawie przestępstwa z art. 20 m.k.k., który to przepis stanowi: „Kto udaremnia lub utrudnia wprowadzenie w życie reformy rolnej lub nawołuje do czynów skierowanych przeciw jej wykonaniu, albo publicznie pochwala takie czyny, podlega karze więzienia". Mogłoby się wydawać, że to przestępstwo — szczególnie niebezpieczne w okresie wprowadzania w życie reformy rolnej — dzisiaj, po wielu latach od czasu, gdy reforma stała się faktem, straciło swoje znaczenie. Że jeśli nawet obecnie zdarzy się czyn, który naruszy normę art. 20 m.k.k., to zawsze będzie on charakteryzował się znikomym niebezpieczeństwem społecznym. Tymczasem cytowane orzeczenie Sądu Najwyższego słusznie wskazuje, że nieuchylenie tego przepisu świadczy, iż ustawodawca zamierzał nadal udzielać reformie rolnej ochrony karnej, karząc czyny „...bądź utrudniające utrwalenie tej wielkiej zdobyczy Polski Ludowej, bądź udaremniające gospodarcze skutki już przeprowadzonej reformy rolnej". Jeżeli zatem stwierdzając przestępstwo z art. 20 m.k.k. będzie można postępowanie umorzyć w trybie art. 49 k.p.k., to tylko ze względu na łagodzące okoliczności konkretnego czynu, a nie z uwagi na rodzaj przestępstwa.

(2)

1. Prócz okoliczności (sytuacja gospodarcza, społeczna, polityczna) charakteryzujących ogólnie społeczne niebezpieczeństwo czynu z uwagi na jego znamiona ustawowe, dla oceny tego niebezpieczeństwa nie mniej istotne znaczenie mają indywidualne okoliczności czynu. Jeżeli nawet nie uległ zmianie stosunek klasy panującej do przestępstwa *in genere*, to konkretny czyn na tyle może się różnić od swego typu, że represja karna byłaby społecznie niecelowa. [30]

Prawną podstawę uwzględniania okoliczności indywidualizujących dany czyn, przy rozważaniu stopnia społecznego niebezpieczeństwa, stanowi art. 54 k.k. w związku z art. 384 pkt 2 k.p.k. Ostatni przepis wskazuje, że kara winna być współmierna do „szkodliwości społecznej przestępstwa". Natomiast art. 54 k.k. przytacza te okoliczności, które sąd ma obowiązek brać pod uwagę, wymierzając karę. Z zestawienia obu przepisów wynika zatem, że okoliczności, które mieszczą się w ramach art. 54 k.k., mają istotne znaczenie dla oceny jak wielkie jest niebezpieczeństwo (szkodliwość) społeczne czynu.

---

[29] Wyrok z 20 XII 1951 r. I. K. 1464/51, „Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego", z. 3/52, poz. 35.

[30] Por. W. Wolter: *Niektóre zagadnienia prawa karnego...*, s. 243.

Niebezpieczeństwo to nie jest jedną z okoliczności wskazanych w art. 54 k.k.. Przeciwnie, wszystkie okoliczności mieszczące się w tym przepisie pozwalają ustalić konkretną wielkość niebezpieczeństwa społecznego konkretnego czynu. Wprawdzie niebezpieczeństwo społeczne czynu nie jest uwarunkowane wyłącznie tymi okolicznościami, lecz w poważnym stopniu zależy właśnie od nich.[31] Dlatego też chociaż prokurator nie wymierza kary, nic nie stoi na przeszkodzie, by kierował się art. 54 k. k. jako wskazówką, co należy mieć na uwadze przy rozważaniu stopnia niebezpieczeństwa społecznego konkretnego czynu wówczas, gdy bada sprawę pod kątem możliwości zastosowania art. 49 k.p.k. Podobnie sąd winien brać pod uwagę okoliczności wskazane w art. 54 k.k., gdy chce ustalić, czy niebezpieczeństwo społeczne czynu jest znikome.[32]

2. Art. 54 k.k. wyraźnie wymienia pobudki, sposób działania sprawcy, jego stosunek do pokrzywdzonego, stopień rozwoju umysłowego sprawcy, jego charakter, dotychczasowe życie oraz zachowanie się po popełnieniu przestępstwa. Wyliczenie to jest przykładowe, czego dowodzą słowa „przede wszystkiem".[33] I słusznie, ponieważ ustawodawca nie jest w stanie wymienić wszystkie okoliczności, które mogą mieć znaczenie dla oceny niebezpieczeństwa społecznego konkretnego czynu, a tym samym dla wymiaru kary.

Niektóre dalsze okoliczności, istotne w tej mierze, wskazują inne przepisy części ogólnej i szczególnej kodeksu karnego, a także przepisy innych ustaw karnych. Cechą charakterystyczną tych przepisów

---

[31] W wyroku z 16 III 1946 r. (K. 24/46) Sąd Najwyższy stwierdza, że ustalając czy zachodzi „przypadek mniejszej wagi", o którym mowa w art. 23 prawa karnego skarbowego, sąd powinien mieć na względzie okoliczności wymienione w art. 54 k. k. *Orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu materialnego prawa karnego* (1945—1957), cz. artyk., poz. 258. Por. także wyrok Sądu Najwyższego z 12 XI 1948 r. (Po K 756/48), *Orzecznictwo Sądu Najwyższego...*, poz. 266 oraz S. Śliwiński: *Proces karny.* Ustawy z 27 kwietnia 1949 r., s. 21—22. Błędnie natomiast F. Szeliński uważa żal i chęć naprawienia krzywdy za okoliczności nieistotne przy rozważaniu podstaw do stosowania art. 49 k. p. k., lecz wyłącznie dla wymiaru kary. *Art. 49 k. p. k. w praktyce sądowej,* Biuletyn Ministerstwa Sprawiedliwości, nr 1/57, s. 8. Błędnie również J. Bafia i S. Pawela twierdzą, że okoliczności związane z osobą sprawcy mogą mieć wpływ tylko na wymiar kary, nieistotne są natomiast przy stosowaniu art. 49 k. p. k. *Z problematyki art. 49 k. p. k.*, „Państwo i Prawo", 9/57, s. 398.

[32] Por. S. Śliwiński: *Polskie prawo karne...*, s. 469.

[33] „Art. 54 k. k. tylko przykładowo wymienia okoliczności, jakie sąd powinien wziąć pod uwagę przy wymiarze kary, w poszczególnych zaś sprawach sąd ustala okoliczności łagodzące i obciążające według swobodnej oceny na podstawie wyników rozprawy". Wyrok Sądu Najwyższego z 12 II 1946 r. K 362/45, *Orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu materialnego prawa karnego* (1945—1957), cz. artyk., poz. 255.

jest to, że bardziej niż art. 54 k. k. konkretyzują okoliczności, podkreślając zarazem ich łagodzący albo obciążający charakter. Przepisy części ogólnej kodeksu karnego wymieniają następujące okoliczności:

1) łagodzące — zmniejszona poczytalność (art. 18), usprawiedliwiona nieświadomość bezprawności czynu (art. 20 § 2), działanie w obronie koniecznej, gdy ją przekroczono (art. 21 § 2), działanie w stanie wyższej konieczności, gdy sprawca przekroczył jej granice (art. 22 § 4), nieudolność usiłowania (art. 24 § 2), odnośnie odpowiedzialności podżegacza i pomocnika — fakt, że przestępstwa nie usiłowano dokonać (art. 29 § 2), albo też, że podżegacz (z wyłączeniem prowokatora) lub pomocnik starał się zapobiec skutkom swego działania (art. 30 § 2),

2) obciążające — chęć zysku (art. 42 § 2), inne niskie pobudki (art. 47 § 2; por. także art. 57 § 1), recydywa, zawodowość, nawyknienie (art. 60).

Łagodzący (art. 142, 148 § 2, 220, 238 § 2, 239 § 2, 256 § 2, 257 § 2, 262 § 4) lub obciążający (art. 291), charakter okoliczności wskazanych w części szczególnej kodeksu karnego przesądził ustawodawca o tyle tylko, o ile są one związane z typami przestępstw, przy których zostały wymienione. Uwaga ta dotyczy również okoliczności przytoczonych w niektórych przepisach szczególnych ustaw karnych, jak np. w art. 16 § 2, 17 § 2 i 18 § 5 m. k. k. oraz w art. 5 pkt 4 dekretu z 26 X 1949 r. o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej (Dz. U. 55, poz. 437).

3. W orzeczeniach swych Sąd Najwyższy zwraca uwagę na inne jeszcze okoliczności łagodzące oraz obciążające, które stanowią często konkretyzację okoliczności wymienionych w ustawie. Między innymi wymienia Sąd Najwyższy takie okoliczności, jak wysokość wyrządzonej szkody (poz. 259 i 269), nagminność i konieczność wzmożenia walki z pewnymi przestępstwami w danym okresie czasu (poz. 254, 266, 270, 265), premedytacja (poz. 267), zorganizowane albo zbiorowe dokonanie przestępstwa (poz. 285), chuligański charakter czynu (poz. 286—289), pochodzenie socjalne oskarżonego i środowisko, w którym dopuścił się przestępstwa (poz. 269), poprzednia niekaralność, zły stan materialny oskarżonego, sprawowanie opieki nad małymi dziećmi (jako okoliczności łagodzące[34] — poz. 270), zajmowanie odpowiedzialnego stanowi-

[34] S. Śliwiński wyraża przeciwny pogląd: „...w zasadzie także „wzgląd na niewinną rodzinę" jako okoliczność przedmiotowa, nie wchodzi w grę przy wymiarze kary, chyba jako okoliczność obciążająca w związku z niesumiennością sprawcy, który powinien był sobie zdawać sprawę z tego, że narażając się na karę, pogarsza przez to położenie majątkowe swej rodziny, którą ma obowiązek utrzymywać" op. cit., s. 471.

ska, gdy chodzi o przestępstwa z art. 288 § 2 k. k. (poz. 274)[35].

W związku z art. 54 k. k. Sąd Najwyższy wskazuje również, jakie okoliczności nie mają znaczenia dla oceny czynu i sprawcy. Do tej kategorii zalicza między innymi niepoczuwanie się oskarżonego do winy oraz nieprzyznawanie się do winy i utrudnianie postępowania karnego obroną, chyba że ta obrona jest wykrętna, tzn. wskazuje na niski poziom moralny lub złą wolę oskarżonego (poz. 292), dłuższy upływ czasu od chwili popełnienia przestępstwa, rozpatrywany w oderwaniu od zachowania się sprawcy w tym okresie (poz. 280), a także przynależność partyjną oskarżonego, jeżeli nie ma ona związku z przestępstwem (poz. 276)[36].

4. Art. 54 k. k. nadaje znaczenie prawne nie tylko okolicznościom, towarzyszącym popełnieniu przestępstwa, lecz również tym, które poprzedziły przestępstwo (np. dotychczasowe życie oskarżonego), lub nastąpiły po nim (np. zachowanie się oskarżonego po popełnieniu przestępstwa)[37], pod warunkiem, że charakteryzują one antyspołeczne nastawienie oskarżonego. Okoliczności te mogą wskazywać, czy przestępstwo jest przypadkowe oraz czy oskarżony żałuje swego czynu i stara się zmazać winę. Istotne są zatem dla oceny, czy ze strony sprawcy grozi niebezpieczeństwo powtórzenia czynu przestępczego, a w związku z tym, czy potrzebne jest oddziaływanie na niego za pomocą kary[38].

5. Przytoczone wyżej okoliczności łagodzące i obciążające w przeważającej liczbie charakteryzują osobę sprawcy i podmiotową stronę przestępstwa, ale niektóre z nich odnoszą się do przedmiotowej strony czynu (np. okoliczności wskazane w art. 24 § 2 k. k.). W związku z tym wyłania się kwestia o ile obiektywne okoliczności konkretnego czynu

---

[35] *Orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu materialnego prawa karnego* (1945—1957), cz. artyk., s. 647—657.

[36] *Op. cit.*, s. 652, 653—654, 656—657.

[37] Por. W. Mieńszagin i Z. Wyszyńska: *Radzieckie prawo karne*. Warszawa 1953, s. 122.

[38] A. Gubiński twierdzi, że okoliczności, które zaistniały po dokonaniu przestępstwa i czynią niecelowym wykonanie kary, nie zmieniają charakteru czynu, nie zmniejszają stopnia jego niebezpieczeństwa społecznego. Odpadnięcie lub zmniejszenie się niebezpieczeństwa społecznego czynu *ex post* możliwe jest tylko w wyniku zmiany stosunków społecznych. *Op. cit.*, s. 104—105. Pogląd ten nie wydaje się słuszny. Czyn niebezpieczny społecznie to taki, który wskazuje na potrzebę ukarania sprawcy, żeby na przyszłość powstrzymać jego i innych od dokonywania podobnych czynów, wyrządzających szkodę społeczeństwu. Jeżeli wychowawczy cel kary został osiągnięty na innej drodze, albo też sprawca sam wykazał, że poprawiać go nie trzeba (por. art. 25 k. k.), czyn, który wobec tego nie uzasadnia już represji karnej, traci *ex post* cechę niebezpieczeństwa społecznego.

mogą być brane pod uwagę przy ocenie stopnia społecznego niebezpieczeństwa.

Subiektywizm wyrażony w szeregu przepisów kodeksu karnego, w szczególności zaś w art. 15, zmusza do negatywnego w zasadzie rozstrzygnięcia tej kwestii [39]. Wyjątki od tej reguły tworzyć może tylko ustawa, która zresztą czyni to w nielicznych przepisach (por. art. 24 § 2, 29 § 2, 239 § 2 i 256 § 2 k. k.) i tylko na korzyść oskarżonego (przedmiotowe okoliczności łagodzące). O wszystkich okolicznościach obciążających sprawca musi wiedzieć, a przynajmniej musi mieć obowiązek wiedzieć (art. 15 k. k.). Nie mogą być również poczytywane za łagodzące — poza wyraźnymi ustawowymi wyjątkami — okoliczności, które charakteryzują przedmiotową stronę czynu, jeżeli są niezależne od sprawcy (nie są „zasługą" sprawcy), jak np. brak szkodliwych skutków przy przestępstwie chybionym.

6. Ustawa nie wartościuje poszczególnych okoliczności łagodzących i obciążających. Słowa „zwracając uwagę przede wszystkiem" zamieszczone w art. 54 k. k. należy raczej tłumaczyć w tym sensie, że sąd nie powinien pomijać okoliczności przykładowo przytoczonych w tym przepisie. Nie znaczy to jednak, że te okoliczności w każdej sprawie mają większe znaczenie od innych [40]. Również w przepisach, w których podkreślony jest łagodzący bądź obciążający charakter pewnych okoliczności, ustawa nie zobowiązuje do podjęcia w związku z nimi określonej decyzji, a więc nie przyznaje tym okolicznościom rozstrzygającego znaczenia. Wartościowanie zatem wszystkich okoliczności łagodzących i obciążających należy do organu stosującego ustawę karną. Zresztą inaczej być nie może, ponieważ wartość każdej z tych okoliczności nabiera pełnego znaczenia dopiero w zestawieniu z innymi. Wszystkie łagodzące i obciążające okoliczności muszą być rozpatrywane we wzajemnym związku [41]. Dotyczy to zresztą zarówno okoliczności indywidualizujących czyn, jak i tych, które odnieść można do wszystkich czynów o tych samych ustawowych znamionach. Ta sama okoliczność w zestawieniu z innymi raz może przedstawiać się jako łagodząca, w innej zaś sprawie — jako obciążająca [42]. Ponadto przy

[39] „Okoliczność przedmiotowa nie wchodzi w grę przy wymiarze kary...", „...okoliczność przedmiotowa... w systemie subiektywnym roli odgrywać nie może" S. Śliwiński: *op. cit.*, s. 471.

[40] Por. *Wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w sprawie prawidłowego orzekania kar przez sądy (z 16 X 1957 r.)*. „Nowe Prawo", 12/57, s. 4.

[41] Por. T. W. Cereteli i W. G. Makaszwili: *Stan przestępstwa podstawą odpowiedzialności karnej*. „Państwo i Prawo", 10—11/54, s. 497—498.

[42] Por. wyrok Sądu Najwyższego z 21 VII 1949 r. (Wa K 765/49), *Orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu materialnego prawa karnego* (1945—1957), cz. przed-

różnych typach przestępstw dana okoliczność może mieć większe lub mniejsze znaczenie. Słusznie podkreśla I. Andrejew [43], że w przypadkach różnych typów przestępstw na plan pierwszy wysuwają się różne oceny, np. „pożytkowa" (szkoda materialna), „porządkowa" (konieczność zapobiegania anarchii) lub ocena „etyczna" (stosunek czynu do panujących norm moralnych). Przy zabójstwie dominuje ocena etyczna, a tym samym pierwszorzędne znaczenie mają okoliczności stanowiące jej podstawę; przy przestępstwie zagarnięcia mienia zasadnicze znaczenie ma ocena pożytkowa.

Z uwagi na ten względny charakter łagodzących i obciążających okoliczności oraz ich praktycznie nieograniczoną liczbę, niesłuszne wydaje się przytaczanie przez niektóre obce ustawy wyczerpującej listy tych okoliczności, z podziałem zarazem na łagodzące i obciążające [44]. Ustawodawca nie tylko nie jest w stanie przewidzieć wszystkie okoliczności, które mogą charakteryzować indywidualne przestępstwo, lecz również nie może bezbłędnie podzielić tych okoliczności na łagodzące i obciążające, ponieważ podział taki, przeprowadzony abstrakcyjnie, na tle konkretnej sprawy może okazać się niesłuszny. Jeżeli nawet do rzadkich wyjątków należą sytuacje, kiedy okoliczność traktowana z reguły jako łagodząca okaże się obciążającą lub na odwrót, to znacznie częściej może się zdarzyć, że ustawowa okoliczność łagodząca bądź obciążająca będzie w konkretnym przypadku okolicznością neutralną (bez znaczenia). Np. trudno przyjąć za okoliczność łagodzącą zły wpływ środowiska, w którym obracał się oskarżony, jeżeli on dobrowolnie wszedł do tego środowiska i nie miał zamiaru zmieniać go, chociaż mógł to uczynić bez większych trudności. Także fakt, że oskarżony po raz pierwszy popełnił przestępstwo nie może mieć znaczenia, jeżeli ten oskarżony ma zaledwie 17 lat, a przestępstwo jest ciężkie [45].

7. Wyrażając ogólnie w sankcji karnej stopień społecznego niebezpieczeństwa czynów należących do pewnego typu przestępstwa, ustawodawca miał na uwadze te cechy, które wskazuje dyspozycja przepisu. A zatem znamiona konkretnego czynu, wchodzące w skład

miotowa, poz. 107 oraz cytowane już *Wytyczne Sądu Najwyższego z 16 X 1957 r.*, „Nowe Prawo", 12/57, s. 5—6.

[43] *O „społecznej szkodliwości" w związku z dyrektywami co do wymiaru kary.* „Nowe Prawo", 12/57, s. 10.

[44] Por. art. 47 i 48 k. k. RSFRR. Nowe podstawy ustawodawstwa karnego ZSRR i republik związkowych z 25 XII 1958 r. wyliczają także okoliczności łagodzące (art. 33) i obciążające (art. 34), z zastrzeżeniem jednak, że kodeksy karne republik związkowych mogą uzupełnić te katalogi, a ponadto sądy mają prawo brać pod uwagę inne, nie wymienione w ustawie okoliczności łagodzące. Uprawnienie to nie dotyczy natomiast okoliczności obciążających.

[45] Por. M. Cieślak: *op. cit.*, s. 13.

ustawowej istoty czynu, nie mogą być traktowane ani jako łagodzące, ani też jako obciążające, ponieważ właśnie dzięki nim ustawodawca zagroził czyn taką, a nie inną sankcją karną [46]. I tak np. błędem byłoby traktować jako okoliczność obciążającą fakt, że sprawca przestępstwa z art. 246 k. k. znęcał się nad dzieckiem, ponieważ ta okoliczność należy do istoty czynu. Także kalectwo osoby pokrzywdzonej przez przestępstwo z art. 246 k. k., powodujące bezradność, nie może być brane pod uwagę jako okoliczność obciążająca, jeżeli pokrzywdzony ukończył 17 lat, ponieważ w tym przypadku jest to niezbędne ustawowe znamię czynu. Natomiast jeżeli pokrzywdzony jest dzieckiem kalekim, kalectwo może być traktowane jako obciążająca okoliczność. Wówczas bowiem istotę przestępstwa wypełnia już znęcanie się nad dzieckiem pozostającym w stosunku zależności od sprawcy, niezależnie od tego czy dziecko jest kaleką. A zatem w tym przypadku kalectwo nie należy do ustawowej istoty czynu i tym samym nie było brane pod uwagę przez ustawodawcę przy ustalaniu sankcji karnej.

Wypowiedziane uwagi należy odnieść analogicznie do okoliczności łagodzących. Na przykład nie można stwierdzić, że niebezpieczeństwo społeczne przywłaszczenia mienia znalezionego jest znikome i umorzyć postępowania w trybie art. 49 k. p. k. na tej tylko podstawie, że mienie było znalezione. Gdyby ustawodawca był zdania, że przywłaszczenie mienia znalezionego jest w znikomym stopniu społecznie niebezpieczne przez sam fakt, że chodzi właśnie o mienie znalezione, usunąłby ten czyn z katalogu przestępstw.

Trzeba jednakże podkreślić, że podstawą łagodniejszej bądź surowszej oceny niebezpieczeństwa społecznego czynu mogą być te cechy, które bliżej charakteryzują ustawowe znamię czynu. Wróćmy do pierwszego przykładu, tj. do przestępstwa z art. 246 k. k. Ustawowe znamię czynu stanowi znęcanie się fizyczne lub moralne, lecz ustawa nie wskazuje konkretnych form znęcania się. Dlatego nie ma przeszkód do przyjęcia za okoliczność obciążającą szczególnie brutalnego sposobu znęcania się [47]. Przy jednakowym sposobie znęcania się, obciążające znaczenie może mieć np. niski wiek pokrzywdzonego dziecka

[46] Por. A. N. Trajnin: *op. cit.*, s. 339. A. Gubiński stwierdza, że podstawą indywidualizacji kary są „dodatkowe nie typowe znamiona danego przypadku" leżące poza ustawowym stanem faktycznym. *Op. cit.*, s. 99. Por. także wyrok Sądu Najwyższego z 8 III 1946 r. (K 10/46), *Orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu materialnego prawa karnego* (1945—1957), cz. artyk., poz. 256.

[47] „Pogląd, że okoliczności popełnienia przestępstwa nie mogą być traktowane jako okoliczności obciążające, gdyż momenty te należą do istoty czynu, za który odpowiada oskarżony, jest błędny, ponieważ myli pojęcie okoliczności charakteryzujących sposób popełnienia przestępstwa z elementami istoty czynu. Istota czynu może być wypełniona przy różnych okolicznościach działania spraw-

albo rodzaj kalectwa (np. mania prześladowcza osoby umysłowo chorej może potęgować jej cierpienia z powodu moralnego znęcania się nad nią). Okoliczności takie wskazują bowiem na wyjątkowe zwyrodnienie sprawcy.

Z drugiej strony, chociaż np. do istoty przestępstwa nieumyślnego uszkodzenia ciała należy wina nieumyślna, to jednak fakt, że w konkretnym przypadku zachodzi niedbalstwo, a nie lekkomyślność, może być traktowany jako okoliczność łagodząca [48]. I jeszcze jeden przykład. Do istoty przestępstwa pozbawienia wolności (art. 248 § 1 k. k.) należy czas trwania pozbawienia wolności — do dni 14. Mimo to okolicznością łagodzącą może być, jak się wydaje, dobrowolne uwolnienie uwięzionego przez sprawcę już po kilku minutach.

III

Stosunkowo łatwiej jest ustalić czy niebezpieczeństwo społeczne konkretnego czynu odbiega w górę, czy w dół — z powodu przewagi okoliczności obciążających bądź łagodzących — od normy, jaką stanowi przeciętne przestępstwo danego typu. Znacznie trudniej natomiast prawidłowo osądzić czy niebezpieczeństwo społeczne czynu jest właśnie z n i k o m e, to znaczy czy znajduje się pomiędzy całkowitym brakiem niebezpieczeństwa a taką jego dozą, która już uzasadnia ściganie karne.

Przy stosowaniu art. 49 k. p. k. rzecz sprowadza się do tego, by umieć rozgraniczyć czyn o znikomym niebezpieczeństwie społecznym od czynu, który w ogóle nie wykazuje materialnego znamienia przestępstwa [49], z drugiej zaś strony — od czynu, w którym to znamię jest wystarczające dla stwierdzenia potrzeby ścigania karnego.

1. O czynie, który nie jest społecznie niebezpieczny można orzec, że albo jest społecznie pożyteczny, albo przynajmniej społecznie obojętny. Społeczeństwo nie jest zainteresowane w tym, by tego rodzaju czynów nie popełniano. Nie wyrządzają one szkody społecznej i nie

---

cy i stopień potępienia sprawcy przestępstwa, a więc wymiar kary, zależy właśnie od okoliczności, w jakich oskarżony wypełnił ustawową istotę czynu przestępnego". Wyrok Sądu Najwyższego z 14 IX 1954 r. (III K 664/54), *Orzecznictwo Sądu Najwyższego z zakresu materialnego prawa karnego* (1945—1957), cz. artyk., poz. 294.

[48] Innego zdania S. P ł a w s k i: *„Trzecia" wina*. „Nowe Prawo", 10/52, s. 25. Por. także w tej kwestii T. C y p r i a n: *Wina w projekcie kodeksu karnego Polski Ludowej*. „Nowe Prawo", 10/52, s. 22—23.

[49] O różnicy między tymi dwiema kategoriami czynów wydaje się zapominać A. G u b i ń s k i: *op. cit.*, s. 107. Por. także cytowane tam orzeczenie Sądu Wojewódzkiego w Krakowie (VI. Kr. 2185/52).

charakteryzują sprawcy jako takiego, po którym można się spodziewać złych uczynków. Przy tym, samego faktu formalnego naruszenia przepisu prawa karnego nie należy poczytywać za okoliczność dyskredytującą sprawcę [50]. Celem prawa karnego nie jest ochrona przepisów tego prawa, lecz ochrona rzeczywistych dóbr społecznych. Jeżeli w konkretnym przypadku okazuje się, że czyn nie godzi w żadne dobro społeczne, to fakt formalnego złamania przepisu prawa karnego nie ma istotnego znaczenia. Poglądu tego nie obala argument, że każde naruszenie przepisu prawa godzi w autorytet władzy państwowej, która to prawo ustanowiła. Niewątpliwie autorytet władzy państwowej jest ważkim dobrem społecznym. Jednakże w większym stopniu cierpi on z powodu dyskryminowania człowieka — w jakikolwiek sposób — tylko dlatego, że naruszył przepis prawa, chociaż merytorycznie miał rację. Skuteczniej bowiem podważa zaufanie społeczeństwa do władzy państwowej akt niesprawiedliwości z jej strony, aniżeli rezygnacja z wyciągania merytorycznie niesłusznych konsekwencji prawnych.

Czyn w świetle prawa karnego formalnie bezprawny nie jest zatem społecznie niebezpieczny, a w konsekwencji nie jest przestępczy [51] wówczas, gdy z powodu tego czynu nie można sprawcy uczynić zarzutu, biorąc pod uwagę dobra społeczne chronione przez prawo karne. Postępowanie karne w sprawie takiego czynu winno być zatem umorzone na podstawie art. 3 pkt a k. p. k. z powodu braku znamion przestępstwa.

Różnica pomiędzy takim czynem a czynem o znikomym niebezpieczeństwie społecznym sprowadza się do tego, że sprawcy ostatniego z czynów można postawić zarzut, że naruszył dobro społeczne. Jego czyn nie jest społecznie obojętny, a tym bardziej nie jest społecznie pożyteczny [52]. Jeżeli przy tym zawiera wszystkie ustawowe znamiona czynu — jest przestępstwem, ponieważ w pełni odpowiada jego ma-

---

[50] Słuszna wydaje się teza W. Woltera, że „...brak społecznego niebezpieczeństwa (szkodliwości społecznej) oznacza zarazem brak bezprawności", mimo jej pozorów. *W sprawie społecznego niebezpieczeństwa i bezprawności*, „Nowe Prawo", 2/56, s. 76.

[51] H. Rajzman wyraża zapatrywanie, że w świetle art. 49 k. p. k. zupełny brak niebezpieczeństwa społecznego, tak samo jak znikome niebezpieczeństwo społeczne czynu, nakazuje zrezygnować z wymierzenia kary. W obu przypadkach czyn jest przestępstwem, skoro tylko wyczerpuje jego przedmiotowe i podmiotowe znamiona. Niekonsekwentnie jednak twierdzi H. Rajzman, że w pierwszym przypadku umorzenie winno nastąpić na podstawie art. 3 lit. a k. p. k. *Gwoli ścisłości — Uwagi na marginesie glosy Prof. T. Cypriana*, „Państwo i Prawo", 7—8/57, s. 221—222.

[52] Por. T. Cyprian: *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 6 IX 1956 r. (IV K. O. 45/55)*. „Państwo i Prawo", 2/57.

terialnej definicji („czyn społecznie niebezpieczny, zagrożony karą”)[53].

Taki czyn należy zgodnie z wolą ustawy zbagatelizować, rezygnując ze ścigania i ukarania sprawcy. Lecz już powtórne popełnienie przez tę samą osobę podobnego czynu może stanowić przeszkodę do zastosowania art. 49 k. p. k. Posłużmy się przykładem. Można chyba zgodzić się, że uzasadnione byłoby umorzenie postępowania w trybie art. 49 k. p. k., jeżeli wszczęto je z powodu przywłaszczenia książki wartości 10 zł, a brak jest okoliczności obciążających, sprawca zaś ostatecznie zwrócił książkę po wdrożeniu postępowania przeciwko niemu. Natomiast wątpliwe jest, czy należałoby umorzyć postępowanie karne, gdyby sprawca, który już raz skorzystał z dobrodziejstwa art. 49 k. p. k., ponowił czyn, nawet przy założeniu, że wartość książki znowu nie przekracza 10 zł. Wreszcie, stosowanie art. 49 k. p. k. wydaje się oczywiście niedopuszczalne, jeżeli oskarżony przywłaszczył 10 książek (każda o wartości 10 zł) wypożyczonych od różnych osób. Każde z dziesięciu przywłaszczeń rozpatrywane oddzielnie przedstawi się jako czyn o znikomym niebezpieczeństwie społecznym; rozpatrywane łącznie z pozostałymi, w pełni uzasadnia represję karną, mimo nawet, że brak podstaw do przyjęcia przestępstwa ciągłego[54].

Inaczej przedstawia się sprawa, gdy chodzi o czyny całkowicie pozbawione cechy niebezpieczeństwa społecznego. Mnożenie ich nic nie zmienia. Nie może nadać żadnemu z tych czynów rangi przestępstwa.

2. Większe trudności wyłaniają się przy rozgraniczeniu czynów w pełni społecznie niebezpiecznych od czynów charakteryzujących się znikomym niebezpieczeństwem społecznym. Obie kategorie czynów mają jedną cechę wspólną: odznaczają się pewną dozą niebezpieczeństwa społecznego (poza tym, że noszą ustawowe znamiona przestępstwa). Natomiast istotna między nimi różnica tkwi w nasileniu

---

[53] Pogląd, że czyn o znikomym niebezpieczeństwie społecznym jest przestępstwem podziela między innymi H. Rajzman: *Sprawa wykładni, wytycznych czy ustawy.* „Państwo i Prawo”, 8—9/58, s. 382—383 i W. Daszkiewicz: *Ingerencja prokuratora w sprawy o przestępstwa prywatno-skargowe,* 1956, s. 102—103. S. Śliwiński zaznacza, że wątpliwe jest, czy w art. 49 k. p. k. (po noweli z 21 XII 1955 r.) nastąpiło wyłączenie przestępczości, czy też karalności, jednak skłania się ku ewentualności pierwszej. *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego.* „Państwo i Prawo”, 3/58, s. 459.

[54] K. Buchała wymienia „częstotliwość podobnych czynów ze strony tego samego oskarżonego” jako jedną z okoliczności podwyższających niebezpieczeństwo społeczne przestępstwa. *Niektóre zagadnienia na tle art. 65 K. P. K.* „Nowe Prawo”, 12/55, s. 57.

(w stopniu) tego niebezpieczeństwa[55]. Aby znaleźć jakieś kryterium dla rozgraniczenia obu tych kategorii czynów, trzeba — jak się wydaje — ustalić wpierw *ratio legis* art. 49 k. p. k. Słowna interpretacja wyrażenia „znikome niebezpieczeństwo społeczne" nie może bowiem dać żadnego wyniku wobec nieokreśloności i względności znaczenia słowa „znikome".

Art. 49 k. p. k. wyłącza ściganie karne nie z powodu przeszkód formalnych. Tym samym daje do zrozumienia, że karanie sprawcy czynu wprawdzie społecznie niebezpiecznego, lecz w stopniu znikomym, nie byłoby celowe. Nie chodzi tu o jakąś kolizję pomiędzy z jednej strony społeczną potrzebą zwalczania przestępstw przy pomocy represji karnej a z drugiej strony — innym ważniejszym interesem państwa, wymagającym rezygnacji ze ścigania z szczególnych względów. Do takiej interpretacji tekst art. 49 k. p. k. nie upoważnia chociażby dlatego, że dotyczy przestępstw małej wagi i że jego stosowanie nie jest ograniczone do wybranej grupy przestępstw. Wreszcie także obligatoryjność umorzenia postępowania dowodzi, że nie chodziło w tym przepisie o tradycyjne względy oportunizmu w służbie polityki.

Pozostaje więc tylko jeden sposób wytłumaczenia art. 49 k. p. k.: ściganie przestępstw o znikomym ładunku niebezpieczeństwa społecznego nie jest potrzebne dla poprawy sprawcy, ani nawet — jeżeli zakłada się element odwetu w karze — dla dania satysfakcji pokrzywdzonemu społeczeństwu[56]. Zresztą element odwetu w socjalistycznym prawie karnym co najmniej schodzi na plan drugi[57]. Kara w zasadzie winna być stosowana tylko wówczas, gdy jest to niezbędne dla poprawy sprawcy. Kara odpada, jeżeli ze strony sprawcy nie grozi na przyszłość niebez-

---

[55] „Korekturą w konkretnym przypadku jest też problem znikomej społecznej szkodliwości następstw. Tutaj mamy znów do czynienia z zagadnieniem ilościowym" (podkr. moje — Z. S.), W. Wolter: *Niektóre zagadnienia prawa karnego w świetle Konstytucji*, s. 243.

[56] Być może ustawodawca, wprowadzając art. 49 k. p. k. chciał uwolnić sądy i prokuraturę od spraw bagatelarnych. Jednak niebezpiecznie byłoby interpretować art. 49 k. p. k. w tym duchu. Wówczas bowiem w okręgach sądowych, gdzie więcej jest spraw zaległych, powstałaby tendencja do likwidowania tych zaległości przy pomocy art. 49 k. p. k. Uwalnianie sądów i prokuratur od spraw najbardziej błahych jest niewątpliwie skutkiem stosowania tego przepisu, nie może być natomiast uważane za jego cel.

[57] Por. M. D. Szargorodski: *Nakazanije po sowietskomu ugołownomu prawu*. Czast wtoraja, Moskwa 1958, s. 17 oraz S. Pławski: *O obiektywizmie i subiektywizmie przy wymiarze kary*, s. 294.

pieczeństwo [58]. Instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary, instytucja sędziowskiego prawa darowania kary dowodzą, że po tej linii poszedł nasz ustawodawca. Według tego założenia należy również interpretować art. 49 k. p. k., kładąc nacisk na okoliczności dotyczące podmiotu i podmiotowej strony przestępstwa i patrząc na przedmiotową szkodliwość czynu przez pryzmat winy.

Doszliśmy więc do stwierdzenia, że motywacja stosowania art. 49 k. p. k. powinna być analogiczna, jak przy warunkowym zawieszeniu wykonania kary i sędziowskim darowaniu kary. Kiedy jednak należy zdecydować się na wybór pierwszego środka, jeżeli możliwe do zastosowania są także oba pozostałe lub jeden z nich?

Wówczas, gdy sąd wymierza chociażby najniższą karę za przestępstwo i warunkowo zawiesza jej wykonanie, daje przez to wyraz przekonaniu, że groźba wykonania kary jest potrzebnym elementem dla powstrzymania sprawcy od ponownego popełnienia przestępstwa. W przeciwieństwie do tego, art. 49 k. p. k. winien być stosowany tylko w razie powzięcia przekonania, że nawet groźba zastosowania kary byłaby zbędna, ponieważ czyn w ogóle nie wskazuje, by ze strony sprawcy groziło na przyszłość naruszenie dobra chronionego przez prawo karne. Warunkowe zawieszenie wykonania kary, jeżeli okaże się pomyłką, może być uchylone. Ryzyko jest tu mniejsze i dlatego instytucję tę stosuje się przy stosunkowo cięższych przestępstwach *(in concreto)*.

Zagadnienie wyboru pomiędzy umorzeniem postępowania w trybie art. 49 k.p.k., a uwolnieniem od kary ma mniejsze znaczenie przede wszystkim dlatego, że uwolnienie od kary dopuszczalne jest w niezbyt

---

[58] Wydaje się, że zadania prewencji ogólnej winno się realizować tylko przy okazji prewencji szczególnej. Jeżeli stosowanie kary wobec sprawcy nie jest uzasadnione, ponieważ nie wymaga on poprawy, nie należy karać jedynie dlatego, żeby pokazać potencjalnym przestępcom co ich czeka. Trzeba jednak przyznać, że od tak sformułowanej zasady konieczne jest czasami odstępstwo, zwłaszcza w przypadkach cięższych przestępstw. Słusznie bowiem pisze M. D. Szargorodski: „Są przestępstwa, gdzie jak wykazuje praktyka, recydywa prawie nigdy nie ma miejsca (na przykład zabójstwo z zazdrości) i z punktu widzenia wpływu na przestępcę (żeby on później nie popełnił nowych przestępstw) w ogóle nie ma konieczności stosowania kary. Jednakże i tu kara jest niezbędna i celowa dla zapobieżenia popełnianiu nowych przestępstw przez inne osoby...". *Op. cit.*, s. 23. Tej wyjątkowej sytuacji nie bierze pod uwagę I. Iserles, twierdząc, że oskarżony nie może być „środkiem do wychowywania danego środowiska" i wypowiadając się kategorycznie przeciwko uzależnianiu represji karnej od potrzeb prewencji ogólnej. *O schematyzmie w wyrokowaniu (III)*, „Nowe Prawo", 5/56, s. 65. W tej kwestii por. także B. Wróblewski: *Kara. Encyklopedia podręczna prawa karnego* pod red. M. Makowskiego, t. II, s. 668.

licznych i ściśle określonych przypadkach. Poza tym są to przypadki raczej skomplikowanych przestępstw, gdzie dość ryzykowne byłoby umorzenie postępowania przed rozprawą sądową. Nie mniej aktualna pozostaje kwestia wyboru pomiędzy art. 49 k.p.k. a uwolnieniem od kary po przeprowadzeniu rozprawy sądowej. Od razu trzeba wyrazić zastrzeżenie, że przedmiotowe (obiektywne) okoliczności czynu, które uzasadniają uwolnienie od kary (art. 24 § 2, 29 § 2 k.k. i inne), nie mogą uzasadniać zastosowania art. 49 k.p.k., gdyż byłoby to sprzeczne z zasadą subiektywizmu w zakresie odpowiedzialności karnej. Co do pozostałych okoliczności, stanowiących podstawę uwolnienia od kary, wydaje się, że zaistnienie t y l k o tych okoliczności nie uzasadnia umorzenia postępowania w trybie art. 49 k.p.k. chyba, że występują one łącznie z innymi okolicznościami łagodzącymi. Przemawia za tym fakt, że art. 49 obowiązuje równolegle z przepisami dopuszczającymi uwolnienie od kary, musi zatem dotyczyć przestępstw o innym nasileniu niebezpieczeństwa społecznego. Gdyby obie grupy przepisów odnosiły się do tych samych przypadków, przepisy o uwolnieniu od kary stałyby się martwe wobec tego, że istnienie podstawy do stosowania art. 49 k.p.k. wyklucza ściganie, a tym samym wydanie wyroku uwalniającego od kary. Ponadto nie bez znaczenia jest okoliczność, że wyrok uwalniający od kary stanowi silniejsze potępienie sprawcy, niż orzeczenie o umorzeniu postępowania z powodu znikomego niebezpieczeństwa społecznego czynu. Dlatego też to ostatnie winno być zastrzeżone dla stosunkowo lżejszych konkretnych przestępstw.

Dotychczasowe rozważania prowadzą do wniosku, że przestępstwa o znikomym niebezpieczeństwie społecznym z jednej strony różnią się od czynów formalnie zagrożonych karą, lecz pozbawionych zupełnie materialnego substratu przestępstwa, z drugiej zaś — różnią się mniejszym nasileniem niebezpieczeństwa społecznego od tych przestępstw, które bądź to uzasadniają warunkowe zawieszenie wykonania kary, bądź też całkowite uwolnienie od kary. Czyn o znikomym niebezpieczeństwie społecznym mieści się między tymi dwoma biegunami. Czyn taki jest więc naganny, nie na tyle jednak, by potrzebne było wydanie wyroku skazującego z uwolnieniem od kary (jeżeli w danym przypadku takie orzeczenie jest dopuszczalne) lub warunkowym zawieszeniem wykonania kary. Sąd i prokurator stosując art. 49 k.p.k. winien być przekonany, że prawdopodobieństwo popełnienia przez oskarżonego nowego przestępstwa jest nie większe, niż prawdopodobieństwo popełnienia przestępstwa przez każdego innego człowieka o nienagannym — w świetle prawa karnego — postępowaniu. Przekonanie to należy oprzeć na analizie wszystkich łagodzących i obciążających okoliczności czynu.

РЕЗЮМЕ

Согласно ст. 49 кодекса уголовного судопроизводства следует прекратить производство „если общественная опасность действия незначительна". Для правильного применения этого предписания закона надо установить критерии, на основании которых определяется общественная опасность действия.

По этому вопросу существуют в науке уголовного права две точки зрения. Общественная опасность действия считается или объективной характерной чертой действия или же чертой объективно-субъективной, обусловленной виной.

Кажется, что самым подходящим способом разрешения de lege lata этой дилеммы является логическое толкование предписаний, которые оперируют понятием „общественной опасности действия". В кодексе уголовного производства это статьи 49, 384 пункт 2 и 152 § 1 пункт d.

Если исключить вину и обстоятельства характерные для преступника из числа моментов, которые решают вопрос об общественной опасности деяния и её степени, то практические результаты указанных предписаний кодекса уголовного судопроизводства станут крайне абсурдными, а в лучшем случае будут противоречить основной предпосылке уголовного кодекса — принципу субъективизма. При оценке общественной опасности в рамках ст. 49 кодекса уголовного судопроизводства, следует принимать во внимание все объективные и субъективные обстоятельства деяния.

О степени общественной опасности деяния решают так его характерные предусмотренные законом (типовые) черты, как и черты индивидуальные.

Базируя на предусмотренных законом характерных чертах деяния и на значении этого общественного блага, которое является предметом уголовной защиты, законодатель производит оценку общественной опасности деяния. Факт наказуемости указывает на то, что данное имеющее характерные черты деяние является, как правило, общественно-опасным. Мера законной уголовной санкции выражает степень этой опасности. Установленная законодателем оценка обязательна для суда и прокурора, если нет существенных оснований утверждать, что конкретное деяние значительно отличается от типового.

Изменение экономических условий или общественных, либо политических отношений после издания закона может привести к тому, что законная оценка общественной опасности действия станет более или менее неадэкватной. Компетентные производственные органы при разборе уголовного дела должны корректировать законную оцен-

ку общественной опасности с точки зрения актуальных интересов господствующего класса.

Индивидуальные обстоятельства конкретного действия которые также существенны для оценки общественной опасности деяния, определяются статьей 54 уголовного кодекса, иными предписаниями этого кодекса и специальных законов, а также судебной практикой Верховного Суда. Это — обстоятельства сопутствующие совершению преступления, предшествующие ему и следующие за ним. Объективные (не характерные для вины субъекта) обстоятельства деяния — за исключением обстоятельств ясно указанных законом — не могут быть в данном случае приняты во внимание.

Все обстоятельства, существенные для оценки степени общественной опасности действия, должны рассматриваться в их взаимной связи. Только под этим условием каждому из этих обстоятельств может быть дана надлежащая оценка.

Ст. 49 кодекса уголовного судопроизводства следует применять только в исключительных случаях, когда деяние является преступлением, до того незначительным, что нет надобности применить условное осуждение или вынести приговор освобождающий от наказания.

ZUSAMMENFASSUNG

Der Artikel 49 der Strafprozessordnung lässt das Strafverfahren einstellen, wenn „die soziale Gefahr als Folge der strafbaren Handlung unzulänglich ist”. Zu der vorschriftmässigen Anwendung von diesem Artikel ist die Feststellung von Kriterien notwendig, nach denen die drohende soziale Gefahr erkannt werden soll.

Im Zusammenhang mit diesem Problem finden wir in der Strafrechtslehre einen doppelten Standpunkt. Die soziale Gefahr als Folge einer Tat wird entweder als objektives Merkmal einer Tat oder als objektiv — subjektives Merkmal behandelt, das durch die Schuld bedingt ist.

Die massgebende Entscheidung dieses Dilemmas — wenigstens bis zuletzt — scheint die logisch-kritische Analyse dieser Vorschriften zu sein, die den Begriff „soziale Gefahr der Handlung” anwenden. In der Strafprozessordnung beziehen sich darauf die Artikel 49, Art. 384, Punkt 2 und Art. 152 § 1 Punkt d.

Wenn wir aus der Reihe der Elemente, die den Bestand und den Grad der sozialen Gefahr einer Tat mitentscheiden, die Schuld und die den Täter charakterisierenden Umstände ausscheiden, so werden die praktischen Folgen der angeführten Vorschriften geradezu absurd, oder bestenfalls als widersinnig erscheinen im Zusammenhang mit der grundlegenden Voraussetzung des Strafgesetzbuches, das den Grundsatz des Subjektivismus annimmt. Bei der Würdigung der sozialen Gefahr im Rahmen des Artikels 49 der Strafprozessordnung muss man alle objektiven und subjektiven Umstände der Tat in Betracht ziehen.

Von dem Grad der sozialen Gefahr der Tat entscheiden ebenso die gesetzlichen (typischen) wie auch die individuellen Kennzeichen.

Wenn wir als Grundlage die gesetzlichen Kennzeichen der Tat und die Bedeutung von dem sozialen Gut, das unter dem Strafschutze steht, berücksichtigen, so entscheidet der Gesetzgeber, ob die soziale Gefahr der Tat droht. Die Tatsache, dass die Tat mit Strafe bedroht wird, weist darauf hin, dass die Tat mit festgesetzten Merkmalen in der Regel sozial gefählich ist. Die Höhe der gesetzlichen Strafsanktion drückt den Grad dieser Gefahr aus. Die Schätzung des Gesetzgebers ist für das Gericht und für den Staatsanwalt bindend, solange das Fehlen von gegenständlichen Grundlagen nicht zu der Erkenntnis führt, dass die gegebene Tat bedeutend von dem Typus abweicht.

Die Änderung der ökonomischen Bedingungen oder der sozialen und politischen Verhältnisse, die schon nach der Veröffentlichung des Gesetzes eingetreten sind, kann zur Folge haben, dass die Würdigung der sozialen Gefahr einer Tat, die in dem Strafgesetz enthalten ist, mehr oder weniger inadäquat wird. Die befugten Prozessorgane dürfen bei der Erkenntnis einer Strafangelegenheit die notwendige Korrektur der gesetzlichen Schätzung der sozialen Gefahr unter dem Gesichtspunkt der gegenwärtigen Interessen der herrschenden Klasse durchführen.

Die individuellen Umstände der gegebenen Tat, ebenfalls wesentlich für die Schätzung der sozialen Gefahr, die diese Tat enthält, gibt der Art. 54 und andere Vorschriften des Strafgesetzbuches sowie der besonderen Gesetze an und ausserdem die Gutachten des Obersten Gerichtes. Es sind die Umstände, die das Verüben des Verbrechens begleiten, demselben vorangehen oder auf dasselbe folgen. Die objektiven Umstände der Tat, (d. i. diejenigen, die die Schuld des Täters nicht charakterisieren), ausser den Ausnahmen, die das Gesetz ausdrücklich betont, können hier nicht in Betracht genommen werden.

Alle Umstände, die wesentlich für die Schätzung des Grades der sozialen Gefahr der Tat sind, sollen im gegenseitigen Verhältnis erör-

tert werden. Nur unter dieser Bedingung können die Umstände einzeln und richtig geschätzt werden. Der Artikel 49 darf nur in besonderen Fällen angewendet werden, wenn die Tat zwar als Vergehen qualifiziert ist, doch von solch geringem Gehalt, dass es nicht notwendig erscheint die Strafe mit Aufschub aufzulegen, oder das Urteil mit Freispruch zu fällen.

Papier druk. sat. III kl. 80 g Format 70 x 100 Druku 28 str.
Annales UMCS. Lublin 1959. Lub. Druk. Prasowa—Lublin, Unicka 4. Zam. 3900 17.X.1959 r.
700 + 200 egz. S-4 Data otrzymania manuskryptu 17.X.1959 r. Data ukończenia druku 9.V.1960 r.